CFP - 15 M
C.G. - P.L. 61
PARTENARIATS

COMMISSAIRE AU LOBBYISME DU QUÉBEC

Mémoire du Commissaire au lobbyisme

concernant le projet de loi n° 61

Loi sur l'Agence des partenariats public-privé du Québec

présenté à la

Commission des finances publiques

de l'Assemblée nationale du Québec

Septembre 2004

106-04199/
CFP - 15 R
C.G. - P.L. 61
PARTENARIATS

COMMISSAIRE AU LOBBYISME DU QUÉBEC

RÉSUMÉ du mémoire du Commissaire au lobbyisme concernant le projet de loi n° 61 – *Loi sur l'Agence des partenariats public-privé du Québec* présenté à la Commission des finances publiques de l'Assemblée nationale – Septembre 2004

Dans son mémoire, le Commissaire au lobbyisme rappelle dans un premier temps que l'encadrement des activités de lobbyisme assure aux citoyens que ces activités s'exerceront correctement et en toute transparence. En effet, à la faveur de l'adoption unanime par l'Assemblée nationale de la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme*, il est non seulement possible de savoir qui tente d'influencer une décision de l'Administration publique mais aussi de connaître l'objet des activités de lobbyisme. Cette loi a pour objectif avoué de renforcer la confiance des citoyens envers les institutions et les titulaires de charges publiques élus ou nommés pour prendre des décisions dans l'intérêt du public.

Dans sa *Politique-cadre sur les partenariats public-privé*, le gouvernement annonce clairement son intention d'intensifier le recours aux partenariats public-privé. Pour les activités de lobbyisme qu'une telle politique engendrera, les règles déjà en vigueur s'appliqueront. Le commissaire effectuera un suivi, en application de son mandat statutaire. Par ailleurs, le commissaire souligne l'importance de réaffirmer les valeurs qui sous-tendent la loi sur le lobbyisme en formulant la recommandation suivante :

- QUE soit adoptée une mesure législative, ou à défaut une règle administrative, obligeant tout lobbyiste intervenant au stade de la création d'un partenariat public-privé à fournir aux autorités auprès desquelles il agit une preuve de son inscription au registre des lobbyistes.

Mais il y a plus. Au moment où s'amorce la consultation portant sur le projet de loi nº 61 – *Loi sur l'Agence des partenariats public-privé du Québec*, le Commissaire au lobbyisme estime qu'il faut étendre la portée du régime de transparence et d'éthique en matière de lobbyisme à toutes les activités de lobbyisme qui impliquent la gestion des services publics ou l'affectation de fonds publics.

Pour ce faire, le commissaire souhaite que l'Assemblée nationale donne suite à la recommandation suivante :

- QUE soit modifiée la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* afin d'assimiler les représentants des entreprises privées qui oeuvrent dans le cadre des partenariats public-privé à des titulaires de charges publiques aux fins de cette loi.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION.....1

1. UN RÉGIME DE TRANSPARENCE ET D'ÉTHIQUE.....2

2. LES PARTENARIATS PUBLIC-PRIVÉ.....4

3. LOBBYISME ET PARTENARIATS PUBLIC-PRIVÉ.....8

3.1 La création des partenariats public-privé.....8

3.2 La mise en œuvre des partenariats public-privé.....11

CONCLUSION.....15

RECOMMANDATIONS.....16

Le générique masculin est utilisé sans aucune discrimination et uniquement dans le but d'alléger le texte.

INTRODUCTION

Le Commissaire au lobbyisme a pris connaissance avec grand intérêt du projet de loi nº 61 sur l'Agence des partenariats public-privé du Québec et il apprécie d'autant l'occasion qui lui est offerte de faire état de certaines préoccupations que suscite ce projet en regard de son mandat de surveillance et de contrôle des activités de lobbyisme suivant la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme*[1].

En indiquant son intention de recourir davantage aux partenariats public-privé pour la réalisation de projets, le gouvernement élargit la zone des activités de lobbyisme, les relations publiques-privées étant les conditions initiales à l'émergence du phénomène. Dans la législation qui encadre ce phénomène, rien ne s'y oppose. Mais nous sommes tous à même de constater la fragilité du lien de confiance des citoyens envers leurs institutions publiques.

Les attentes des citoyens se font pressantes et explicites quant à la transparence et à l'intégrité des décisions qui doivent être prises dans l'intérêt public. À ce chapitre, le Québec fait figure de pionnier. C'est ainsi qu'à la faveur de lois adoptées au cours des dernières décennies, les citoyens peuvent avoir accès aux documents de l'État, savoir qui finance les partis politiques et, depuis 2002, qui tente d'influencer les titulaires de charges publiques et les décisions qu'ils prennent.

Faisant preuve de bon sens, le législateur a fait le pari qu'un citoyen mieux informé pourra prendre la pleine mesure des choix auxquels l'État se trouve confronté et aussi demander une reddition de compte pour savoir ce qui détermine l'orientation des politiques publiques et comment les fonds publics sont dépensés. Toute velléité de changement dans les modes de gouvernance de la chose publique doit respecter ces acquis fondamentaux.

---

[1] L.R.Q., c. T-11.011.

Même si la *Politique-cadre sur les partenariats public-privé* fait expressément référence à la transparence des processus, le Commissaire au lobbyisme doit rappeler d'entrée de jeu que son propos repose d'abord sur l'orientation fondamentale du mandat qui lui a été confié : la transparence et le sain exercice des activités de lobbyisme. En conséquence, il lui apparaît que les décisions de l'État, de même que celles impliquant de l'argent provenant des coffres de l'État, commandent le maintien intégral des règles de transparence qui les caractérisent actuellement.

Le projet de loi n° 61, dont la vocation première est l'institution d'une agence spécialisée dans les questions relatives aux partenariats public-privé, pose quelques éléments qui, sans constituer un véritable cadre relatif à ces partenariats, en esquissent néanmoins certains contours. Avant de procéder à l'examen de ce projet, le Commissaire au lobbyisme voudrait rappeler brièvement certains principes de la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme*.

1. UN RÉGIME DE TRANSPARENCE ET D'ÉTHIQUE

Adoptée à l'unanimité par l'Assemblée nationale en juin 2002, la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* reconnaît d'une part la légitimité du lobbyisme comme moyen d'accès aux institutions parlementaires, gouvernementales et municipales, et d'autre part, l'intérêt pour le public de savoir qui cherche à exercer une influence auprès de ces institutions. Elle vise à rendre transparentes les activités de lobbyisme exercées auprès des titulaires de charges publiques et à assurer le sain exercice de ces activités. Le volet « transparence » est assuré par un registre sur lequel les lobbyistes doivent s'inscrire en mentionnant notamment l'identité de leur mandant, l'objet de leurs activités de lobbyisme et l'institution auprès de laquelle ces activités sont exercées. Le volet « éthique » est principalement assuré par le *Code de déontologie des lobbyistes*[2] en

[2] (2004) 7 G.O. II, 1259 [c. T-11.011, r.0.2].

vigueur depuis mars 2004. Ce code énonce des règles déontologiques regroupées sous les valeurs d'honnêteté, d'intégrité et de professionnalisme.

La loi prévoit aussi des règles dites « d'après mandat » imposant certaines restrictions aux titulaires de charges publiques sortants qui deviendraient lobbyistes. Par exemple, ceux-ci ne peuvent, dans l'exercice de leurs activités de lobbyisme, divulguer des renseignements confidentiels dont ils auraient pris connaissance dans l'exercice d'une charge publique, ou encore tirer un avantage indu d'une charge publique dont ils ont antérieurement été titulaires.

On entend par « activités de lobbyisme » toutes les communications orales ou écrites avec un titulaire d'une charge publique en vue d'influencer ou pouvant raisonnablement être considérées, par la personne qui les initie, comme étant susceptibles d'influencer la prise de décisions relativement :

- à l'élaboration, à la présentation, à la modification ou au rejet d'une proposition législative ou réglementaire, d'une résolution, d'une orientation, d'un programme ou d'un plan d'action;

- à l'attribution d'un permis, d'une licence, d'un certificat ou d'une autre autorisation;

- à l'attribution d'un contrat, autrement que dans le cadre d'un appel d'offres public, d'une subvention ou d'un autre avantage pécuniaire, ou à l'attribution d'une autre forme de prestation déterminée par règlement du gouvernement;

- à la nomination d'un administrateur public au sens de la Loi sur le ministère du Conseil exécutif (chapitre M-30), ou à celle d'un sous-ministre ou d'un autre titulaire d'un emploi visé à l'article 55 de la Loi sur la fonction publique (chapitre F-3.1.1) ou d'un emploi visé à l'article 57 de cette loi.

Il y a trois catégories de lobbyistes : les lobbyistes-conseils (agissant pour un client), les lobbyistes d'entreprise (agissant pour une entreprise) et les lobbyistes d'organisation (agissant pour une organisation sans but lucratif).

Pour mener à bien sa mission de surveillance et de contrôle des activités de lobbyisme, le Commissaire au lobbyisme dispose de pouvoirs d'inspection et de pouvoirs d'enquête lui permettant notamment d'obtenir d'un lobbyiste ou d'un titulaire d'une charge publique tout renseignement relatif aux activités ou fonctions exercées par ceux-ci. Un lobbyiste qui manque aux obligations imposées par la loi et le code de déontologie s'expose à des mesures disciplinaires et à des sanctions pénales.

Bref, cette loi constitue un régime voué à la transparence des représentations visant à influencer les décisions de l'administration publique et au sain exercice des activités de lobbyisme. Fondée sur la reconnaissance du droit du public de savoir qui cherche à influencer les décisions d'intérêt public, elle participe de façon importante, au même titre que la législation en matière d'accès à l'information, à la mise en œuvre du droit à l'information garanti par l'article 44 de la *Charte des droits et libertés de la personne*[3]. Elle contribue ultimement au renforcement de la confiance des citoyens dans leurs institutions et à une saine démocratie participative.

2. LES PARTENARIATS PUBLIC-PRIVÉ

Le partenariat public-privé est défini à l'article 6 du projet de loi comme étant :

> (...) un contrat à long terme par lequel un organisme public associe une entreprise du secteur privé, avec ou sans financement de la part de celle-ci, à

[3] L.R.Q., c. C-12.

> la conception, à la réalisation et à l'exploitation d'un ouvrage public. Un tel contrat peut avoir pour objet la prestation d'un service public.
>
> Le contrat stipule les résultats à atteindre et établit un partage des responsabilités, des investissements, des risques et des bénéfices dans un objectif d'amélioration de la qualité des services offerts aux citoyens.

L'article 13 du projet de loi prévoit qu'un organisme public peut « déléguer à un partenaire l'exercice de toute fonction ou de tout pouvoir autre que réglementaire requis pour l'exécution du contrat ». L'organisme public peut en outre autoriser une subdélégation de toute fonction ou de tout pouvoir.

Par ailleurs, l'article 8 du projet impose aux organismes publics une obligation de recourir aux services de l'Agence pour l'évaluation de la faisabilité, en mode de partenariat public-privé, de leurs projets d'infrastructures, d'équipements ou de prestation de services publics, sauf dans les cas et aux conditions que détermine le gouvernement. Sont entre autres considérés comme des « organismes publics » pour l'application de la loi, les ministères, les organismes et les entreprises du gouvernement visés à l'article 2 de la *Loi sur l'administration financière*[4], ainsi que les municipalités (art. 7). L'article 5 prévoit à son paragraphe 4° que l'Agence « élabore et met en œuvre des stratégies de promotion en vue de favoriser les partenariats public-privé » et à son paragraphe 5°, que l'Agence « suscite, accueille, évalue et propose des projets de partenariats (…) ».

Ces dispositions indiquent une volonté ferme de privilégier ce type de partenariats comme mode de gestion. En principe, les organismes publics devront soumettre de façon systématique les projets visés à un examen de l'Agence. On peut ainsi penser que les partenariats public-privé sont appelés à connaître un essor sans précédent au Québec, d'où l'importance d'en bien évaluer les implications, notamment en regard du respect du

[4] L.R.Q., c. A-6.001.

droit des citoyens à la transparence des processus décisionnels politiques et administratifs.

Le projet de loi n° 61 soulève d'abord des questions d'ordre général relativement au cadre juridique applicable aux partenariats public-privé et au respect de certaines garanties dont bénéficient les citoyens en regard des décisions relevant de l'administration publique. Dans les domaines qui feront l'objet d'un partenariat, les citoyens continueront-ils de disposer des moyens leur permettant d'obtenir l'information nécessaire pour s'assurer que sont prises dans leur meilleur intérêt les décisions qui les concernent? Pourront-ils faire valoir leur point de vue auprès des entreprises partenaires investies d'une mission de service public de la même façon qu'ils pouvaient le faire auprès des organismes publics avant que ceux-ci ne délèguent leurs fonctions ou pouvoirs? Le projet de loi est muet sur ces questions pourtant fondamentales.

Dans une étude intitulée « *Les partenariats public-privé, une option à découvrir* »[5], les auteurs Benoît A. Aubert et Michel Patry indiquent que le citoyen est au nombre des trois acteurs principaux concernés par les partenariats public-privé, les deux autres étant évidemment l'État et l'entreprise privée. Chacune de ces parties doit trouver son compte dans l'implantation d'un tel partenariat, à défaut de quoi la pérennité de celui-ci est sérieusement menacée. Pour les citoyens, le succès du partenariat dépend non seulement de sa satisfaction en regard de l'augmentation de la qualité des services ou de la diminution des coûts, mais aussi du respect de certaines garanties dans le processus :

> L'intérêt public, car c'est ce dont il s'agit, exige que les gouvernants donnent aux citoyens les garanties que le processus d'introduction et de gestion des P3 place l'intérêt public au-dessus des intérêts particuliers. La transparence et la

[5] Rapport Bourgogne, Centre interuniversitaire de recherche en analyse des organisations (CIRANO), mars 2004.

> crédibilité du processus détermineront le degré d'adhésion de la population aux P3.[6]

Les citoyens peuvent légitimement s'attendre à ce que l'entreprise privée qui entre en partenariat avec un organisme public aux fins d'assumer en totalité ou en partie la responsabilité d'une œuvre ou d'un service public respecte certaines exigences de transparence :

> En acceptant de jouer le jeu du partenariat, l'entreprise privée doit cependant accepter d'opérer dans un contexte particulier : elle acceptera ainsi de se plier à de nouvelles exigences de transparence, de reddition de compte et d'écoute des citoyens consommateurs. Les opérations faites par l'entreprise privée et utilisant les deniers publics sont sujettes à des contraintes particulières qu'on ne retrouve pas dans le cadre de transactions entre deux entreprises privées.[7]

Puisqu'il s'agit foncièrement de confier la gestion de services ou de fonds publics à l'entreprise privée, les citoyens doivent avoir la capacité de faire valoir leur point de vue de façon éclairée relativement à tout ce qui touche ces partenariats. Ils doivent disposer des moyens leur permettant d'être associés à part entière tout au cours du processus. Aussi n'est-il pas exagéré d'affirmer que le succès des partenariats se mesurera à l'aune du respect des droits des citoyens, incluant au premier plan le droit à l'information, à chacune des étapes du processus.

Bref, comme condition de réussite des partenariats, l'implication des citoyens ne peut être acquise sans le maintien des mécanismes qui visent à garantir une gestion des fonds publics ouverte et transparente. S'ils sont placés devant des faits accomplis à la suite de décisions prises en catimini, les citoyens risquent fort d'être méfiants et de manifester leur désapprobation : maintenir les citoyens dans l'ignorance engendre la méfiance, être

[6] *Id.* p. 25.
[7] *Id.* p. 9.

transparent à leur égard engendre la confiance. Ainsi les citoyens doivent avoir la possibilité d'obtenir des informations concernant la gestion des fonds publics, quelles qu'en soient les modalités administratives privilégiées. La *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* donne justement ce droit d'accès à l'information en garantissant la transparence des processus décisionnels. La transparence joue en faveur de l'appareil étatique et des personnes qui y œuvrent – élus ou fonctionnaires – justement parce que ces dernières sont ultimement imputables devant la population.

3. LOBBYISME ET PARTENARIATS PUBLIC-PRIVÉ

On peut d'ores et déjà considérer que le lobbyisme investira tant les processus de création de partenariats public-privé que la mise en œuvre au quotidien de ces partenariats par les entreprises du secteur privé. Des questions se soulèvent à ces deux niveaux.

3.1 La création des partenariats public-privé

L'Agence et la plupart des organismes publics sont visés par la définition de « titulaires de charges publiques » prévue à la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme*, de sorte que celle-ci trouvera application dès lors que des lobbyistes agiront auprès d'eux. Il apparaît aussi que les personnes nommées aux comités d'experts-conseils créés suivant l'article 39 du projet de loi devront être considérées comme des titulaires de charges publiques aux termes de cette loi.

Ainsi les démarches d'un lobbyiste auprès de l'Agence, d'un organisme public ou d'un comité d'experts-conseils en vue d'influencer une prise de décision, relativement à l'opportunité de développer un partenariat public-privé, seront soumises à des impératifs de transparence et d'éthique, sous réserve de certaines exceptions. Tentant d'agir sur une orientation ou un plan d'action, le lobbyiste devra inscrire l'objet de ses activités au registre des lobbyistes et respecter le *Code de déontologie des lobbyistes*. On doit aussi réaliser que la présentation d'un projet de partenariat public-privé par un lobbyiste pour le

compte d'un client ou de son entreprise pourra constituer une communication en vue d'influencer une prise de décision relativement à l'attribution d'un contrat, ce qui est aussi visé par le régime de transparence et d'éthique en matière de lobbyisme.

On remarque que la *Politique-cadre sur les partenariats public-privé* traite spécifiquement des projets de partenariats public-privé non sollicités en ces termes :

> Tout projet de PPP non sollicité issu de l'initiative d'entreprises privées doit être soumis aux organismes publics responsables pour déterminer si la proposition répond à un besoin justifié et confirmé. Par la suite, l'organisme responsable doit suivre le processus d'autorisation des PPP tout en respectant le caractère confidentiel de la proposition non sollicitée.[8]

Par ailleurs, l'article 5 paragraphe 5° du projet de loi prévoit que l'Agence, dans la réalisation de sa mission, « accueille » des projets de partenariat.

Il sera donc loisible aux entreprises de développer des projets de partenariats et de les proposer aux organismes publics. voire à l'Agence directement. On peut prévoir que ces nouvelles opportunités offertes à l'entreprise privée auront pour effet de stimuler la pratique du lobbyisme. S'agissant alors de convaincre un organisme public ou l'Agence de la pertinence d'un projet, les communications intervenant à cet égard constitueront *a priori* des activités de lobbyisme assujetties au régime de transparence et d'éthique en matière de lobbyisme. Dans ces circonstances, il importe de souligner que la proposition non sollicitée ne pourra prétendre à un « caractère confidentiel », comme le laisse entendre la politique-cadre, puisqu'elle devra en principe être divulguée au registre des lobbyistes. Seule une ordonnance de confidentialité émise par le Commissaire au lobbyisme conformément à l'article 49 de la loi pourra lui conférer ce caractère confidentiel.

[8] http://www.tresor.gouv.qc.ca/fr/publications/modernisation/partenariat/politiques_cadres_ppp.pdf, p. 5.

Les propositions sollicitées pourront elles aussi donner lieu à des activités de lobbyisme. Mentionnons toutefois à cet égard que la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* comporte une exception excluant de son champ d'application les représentations faites en réponse à une demande écrite d'un titulaire d'une charge publique, y compris les représentations faites dans le cadre d'un appel d'offres public.

Au-delà de cette exception, il appert donc que les garanties de transparence et de sain exercice des activités de lobbyisme offertes par la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* s'appliqueront dans la phase de création des partenariats public-privé, compte tenu que des démarches en vue d'influencer les décisions à ce stade interviendront auprès de titulaires de charges publiques.

Ceci dit, considérant que cette loi établit un régime d'auto-déclaration et dans un souci de favoriser le respect des obligations qu'elle édicte, le processus de création des partenariats public-privé devrait être assujetti à des modalités visant à s'assurer que les lobbyistes se sont acquittés de leurs obligations quant à la divulgation de leurs activités. À cet égard, **tout lobbyiste intervenant au stade de la création d'un partenariat devrait fournir aux autorités auprès desquelles il agit une preuve de son inscription au registre des lobbyistes.** Cette obligation garantirait à la source le respect du principe de transparence des activités de lobbyisme en matière de partenariats public-privé, contribuant ainsi de façon significative à faire accepter ces partenariats par les citoyens. Qu'elle se traduise par une disposition législative ou par une mesure administrative, une telle obligation ne pourra être que bénéfique en regard de la crédibilité du processus menant à un partenariat public-privé.

En conséquence, le Commissaire au lobbyisme recommande que soit adoptée une mesure législative, ou à défaut une règle administrative, obligeant tout lobbyiste intervenant au stade de la création d'un partenariat public-privé à fournir aux autorités auprès desquelles il agit une preuve de son inscription au registre des lobbyistes.

3.2 La mise en œuvre des partenariats public-privé

Au stade de la mise en œuvre, on suppose que le contrat de partenariat public-privé a été conclu et qu'une entreprise du secteur privé est investie d'une mission de service public. Il peut s'agir soit de la conception, de la réalisation ou de l'exploitation d'un ouvrage public, soit de la prestation d'un service public. Dans l'un ou l'autre cas, toute communication intervenant auprès des représentants de l'entreprise partenaire et visant à influencer des prises de décisions échappera à l'application de la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* du simple fait que ces représentants ne sont pas des titulaires de charges publiques au sens de cette loi. Non seulement ces communications ne pourront-elles constituer des activités de lobbyisme, mais leurs auteurs ne seront pas eux-mêmes considérés comme des lobbyistes, et cela même si leurs services ont été retenus spécifiquement pour influencer des décisions qui sont visées par le régime de transparence et d'éthique en matière de lobbyisme.

Le projet de loi nº 61 prévoit la possibilité pour un organisme public de déléguer l'exercice de fonctions et de pouvoirs à un partenaire. On peut imaginer que plusieurs responsabilités assumées par des titulaires de charges publiques dans divers domaines seront transférées à des entreprises du secteur privé. À cet égard, outre le pouvoir réglementaire, il semble n'y avoir aucune limite quant au type de pouvoirs pouvant faire l'objet d'une délégation ou d'une subdélégation par un organisme public. Par exemple, les partenaires privés pourront se voir confier des pouvoirs en matière d'autorisation

administrative, d'attribution de contrats, peut-être même d'octroi de subventions ou d'avantages pécuniaires. En fait, chaque partenariat est susceptible de comporter son lot de pouvoirs délégués, soustrayant du champ d'application du régime de transparence et d'éthique en matière de lobbyisme des secteurs d'activités où les activités de lobbyisme continueront pourtant d'être bien présentes, à la seule différence qu'elles s'orienteront désormais vers des acteurs du secteur privé investis d'une mission de service public. L'action demeurera la même, seuls les protagonistes changeront!

Le recours aux partenariats public-privé fait ainsi craindre à juste titre **la perte de garanties importantes de transparence dans des processus décisionnels qui devront néanmoins continuer d'être guidés par l'intérêt public**. Un tel revirement apparaîtrait difficilement justifiable alors même que le législateur a reconnu expressément qu'il est dans l'intérêt du public que ce dernier puisse savoir qui cherche à exercer une influence sur les décisions qui le concernent. L'effet de cette reconnaissance, qui justifie à elle seule la nécessité d'une transparence accrue des processus décisionnels, devrait être le même à l'égard des décisions qui seront prises par les entreprises du secteur privé en vertu de pouvoirs délégués ou subdélégués. **Le public n'est pas moins intéressé à savoir qui cherche à exercer une influence sur les décisions qui le concernent du simple fait que celles-ci sont prises en application d'un partenariat public-privé. Ce serait plutôt le contraire, considérant que la motivation première des entreprises partenaires demeurera toujours la recherche de profits et non l'intérêt public.**

Il est aussi important de souligner que, suivant le projet actuel, le *Code de déontologie des lobbyistes* ne pourra trouver application dans le contexte des partenariats public-privé. On peut ainsi prévoir que l'encadrement déontologique mis en place pour assurer le sain exercice des activités de lobbyisme verra son champ d'application s'effriter au fil des délégations de fonctions et de pouvoirs qu'impliqueront les partenariats. Ceci signifie qu'un représentant qui tentera au bénéfice de son client d'influencer une décision d'un partenaire du secteur privé, concernant par exemple l'attribution d'un contrat ou d'une autorisation, pourra faire fi des normes de conduite qui auraient été applicables avant la

délégation de pouvoirs. Étonnamment, on constate ainsi que les mêmes activités pourront être sujettes ou non à l'application du *Code de déontologie des lobbyistes* selon qu'elles interviennent avant la délégation de pouvoir, auprès de l'organisme public, ou postérieurement à celle-ci, auprès de l'entreprise délégataire. **Il serait malsain d'accorder moins d'importance, d'un point de vue déontologique, aux démarches visant à infléchir des décisions d'intérêt public, du simple fait qu'elles ont été confiées aux entreprises privées en exécution d'un partenariat public-privé. Le besoin d'assurer un encadrement déontologique pour ces démarches est aussi, sinon plus criant dans le contexte de ces partenariats que dans celui où ces démarches sont effectuées directement auprès de titulaires de charges publiques.**

Le fait que les entreprises parties à un partenariat ne soient pas des titulaires de charges publiques entraînera aussi des conséquences fâcheuses dans l'application des règles dites d' « après mandat » prévues à la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme*. Ainsi, ne pourront s'appliquer aux ex-dirigeants ou ex-employés de ces entreprises, qui auraient été impliqués personnellement dans un partenariat, les règles prévoyant que nul ne peut, dans l'exercice de ses activités de lobbyisme, tirer un avantage indu d'une charge publique dont il a antérieurement été titulaire ou divulguer des renseignements confidentiels dont il a pris connaissance dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice d'une charge publique.

Bref, par la délégation de fonctions ou pouvoirs publics à des personnes qui ne sont pas des titulaires de charges publiques au sens de la loi, on peut prévoir que **les partenariats public-privé ramèneront progressivement dans l'ombre des activités que le législateur a pourtant voulu rendre transparentes. De plus, les règles déontologiques destinées à encadrer ces activités deviendront lettre morte**. On conviendra sans difficulté que ces effets ne peuvent qu'entraîner dans le public une perception négative qui nuira à la crédibilité des institutions et à la viabilité de ces partenariats.

Pour ces raisons, le maintien et le renforcement des garanties offertes par le régime de transparence et d'éthique en matière de lobbyisme dans la mise en œuvre des partenariats public-privé apparaissent hautement souhaitables, d'autant plus que cela ne représenterait aucun coût additionnel pour l'État et les partenaires privés. Une solution envisageable à cet égard pourrait être d'assimiler les représentants des entreprises privées qui œuvrent dans le cadre de ces partenariats à des titulaires de charges publiques aux fins de la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme*, s'inspirant en cela de la *Loi sur le protecteur du citoyen*[9] qui prévoit à son article 16 :

> L'organisme ou la personne qui exerce par délégation les fonctions d'un organisme public ou d'une personne visés à l'article 13 est, dans l'exercice de ces fonctions, assimilé à ces derniers aux fins de la présente loi.

Notons que cette modification ne créerait pas un précédent à la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* puisque celle-ci assimile déjà à des titulaires de charges publiques une catégorie de personnes pouvant ne pas appartenir au secteur public :

> **4.** Sont considérés comme titulaires d'une charge publique aux fins de la présente loi :
>
> (...)
>
> 4° les personnes nommées à des organismes à but non lucratif qui ont pour objet de gérer et de soutenir financièrement, avec des fonds provenant principalement du gouvernement, des activités de nature publique sans offrir eux-mêmes des produits ou services au public, ainsi que les membres du personnel de ces organismes.

[9] L.R.Q., c. P-32.

Ceci n'a rien d'étonnant puisqu'il s'agit de **personnes qui gèrent et soutiennent, avec des fonds publics, des activités de nature publique**. Considérant que c'est précisément ce que feront les entreprises parties à des partenariats public-privé, on s'expliquerait mal que leurs représentants ne soient pas, eux aussi, considérés comme des titulaires de charges publiques au sens de cette loi.

En conséquence, le Commissaire au lobbyisme recommande que soit modifiée la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* afin d'assimiler les représentants des entreprises privées qui œuvrent dans le cadre des partenariats public-privé à des titulaires de charges publiques aux fins de cette loi.

CONCLUSION

Dans un contexte où l'on envisage de privilégier le recours aux partenariats public-privé, il apparaît impérieux de bien évaluer l'importance d'intégrer à cette démarche les valeurs qui lui conféreront la crédibilité nécessaire pour en assurer le succès. L'adhésion des citoyens ne peut être acquise sans que leur soit garantie la transparence des processus liés à l'implantation et à la mise en œuvre de ces partenariats. En ce sens, il est clair que « partenariat public-privé » ne devrait d'aucune façon signifier moins de transparence dans la prise de décisions qui doit être guidée avant tout par l'intérêt public.

Ainsi, on s'expliquerait difficilement que les garanties propres au régime de transparence et d'éthique en matière de lobbyisme puissent être écartées du cadre juridique des partenariats public-privé, compte tenu que la pratique du lobbyisme suivra nécessairement la délégation de fonctions et de pouvoirs qu'impliqueront ces partenariats.

Vous l'aurez compris, cette question intéresse le Commissaire au lobbyisme au plus haut point. Il suivra donc avec intérêt tous les développements dont elle fera l'objet.

RECOMMANDATIONS

Le Commissaire au lobbyisme recommande :

- QUE soit adoptée une mesure législative, ou à défaut une règle administrative, obligeant tout lobbyiste intervenant au stade de la création d'un partenariat public-privé à fournir aux autorités auprès desquelles il agit une preuve de son inscription au registre des lobbyistes.

- QUE soit modifiée la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* afin d'assimiler les représentants des entreprises privées qui œuvrent dans le cadre des partenariats public-privé à des titulaires de charges publiques aux fins de cette loi.